

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 665

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 19 de mayo de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.

Alegato de Conclusión.
(Concepto de la Procuraduría
de la Administración).

La firma forense Arias, Fábrega & Fábrega, actuando en nombre y representación de la sociedad **Payardi Terminal Company, S de R.L.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, emitida por el **Ministerio de Ambiente**.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. **Antecedentes.**

Según observa este Despacho, el 12 de junio de 2015, la empresa **Parque Energético Río Alejandro, S.A.**, presentó ante el Ministerio de Ambiente, un Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, elaborado bajo la responsabilidad de la empresa consultora Ingemar Panamá, S.A., persona jurídica inscrita en el Registro de Consultores Ambientales que lleva la entidad demandada con número de registro IRC-021-1997 (Cfr. foja 82 del expediente judicial).

Según se hizo constar en el estudio de impacto ambiental, el proyecto a desarrollar consistía en la parcelación de lotes servidos para:

1. Centrales de generación eléctrica de cualquier tipo (solares, eólicas, térmicas alimentadas por cualquier combustible, como carbón, bunker, gas, derechos sólidos, etc.). Cada una, al igual que la línea de transmisión, deberá generar su propio EsIA que contemple su instalación, operación y abandono;

2. Almacenamiento, manejo, distribución y transporte de combustible líquido y gases.

Cada patio de almacenamiento de combustible deberá generar su propio EsIA que contemple su instalación, operación y abandono, y;

3. Transformación de combustibles, como por ejemplo, combustible líquido a gaseoso y viceversa deberá generar su propio EsIA que contemple su instalación, operación y abandono. El proyecto además contempla la construcción de Infraestructura de servicios básicos para cada lote (energía, agua potable, aguas servidas y comunicaciones), el acceso terrestre y dos muelles con sus accesos, con las tubería necesarias para conectar los lotes con los barcos que los abastezcan de combustible varios y estará emplazado en un área de ciento noventa hectáreas con tres mil metros cuadrados (190 Has + 300 M2), dentro de las siguientes coordenadas: coordenadas del campamento (Datum WGS 84): 1) 632634 E, 1038334 N; 2) 632680 E, 1038220 N; 3) 632559 E, 1038193 N; 4) 632544E, 1038231; Coordenadas del lote 1 (Datum WGS84): 1) 632168E, 1038463 N; 2) 632494 E, 1038175 N; 3) 632634 E, 1038334 N; 4) 632528 E, 1038601 N; 5) 632513E, 10386365 N; 6) 632497 E, 1038663 N; 7) 632484 E, 103860 N; 8) 632463 E, 1038701 N; 9) 632415 E, 1038743 N), entre otras, sobre la finca 4960, con Código de Ubicación 3090, finca 5080, con Código de Ubicación 3009 y la Finca 5036, con Código de Ubicación 3009, todas propiedad de la empresa Río Alejandro Development, Inc., cuyo representante legal es el señor Igor Christos Kanelopulos Tagaropulos, con cédula de identidad personal No. 8-230-2433 localizable en el corregimiento de Puerto Pilón, distrito y provincia de Colon (Cfr. foja 82 del expediente administrativo).

Como consecuencia de lo anterior, y luego de agotar los trámites correspondientes, el Ministerio de Ambiente, mediante la **Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016**, resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

“Artículo 1. APROBAR el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, correspondiente al proyecto denominado ‘**PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO**’, cuyo **PROMOTOR** es la empresa **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO S.A.**, con todas las medidas contempladas en el referido Estudio de Impacto Ambiental, las informaciones complementarias, el informe técnico respectivo y la presente resolución, las cuales se

integran y forman parte de esta resolución." (Cfr. foja 85 del expediente judicial).

Producto de su disconformidad con la decisión adoptada, la sociedad **Payardi Terminal Company, S de R.L.**, actuando por medio de su apoderado especial, presentó, el 9 de febrero de 2018, una demanda contencioso administrativa de nulidad, a fin que se declare nula, por ilegal, la Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, la cual sustentó, entre otras consideraciones, en lo siguiente:

...
"SÉPTIMO: Según la información presentada en el EsIA del Proyecto PERA, las características del área de influencia del proyecto, implican que éste se realice sobre áreas que están cubiertas, en mayor parte, por Bosque Secundario Maduro, circundadas por los Deltas de dos Sistemas Hidrológicos, la confluencia de los Ríos Alejandro y Bejuco; y a vertiente sur de la Cuenca Baja y Delta del Río Viejo, en Bahía de Las Minas, Costa Arriba de Colón.

...
DÉCIMO SÉXTO: La aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto PERA, con Categoría II, mediante Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, del Ministerio de Ambiente se ha producido en desconocimiento e infracción de la Legislación Patria, por lo que el acto de aprobación adolece de ese vicio de legalidad que conlleva su nulidad.

...
DÉCIMO SEPTIMO: La aprobación del EsIA del Proyecto PERA se hizo en infracción de la Ley, toda vez que en la Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, mediante la aplicación indebida de una disposición legal, se desconocen las observaciones y recomendaciones que hacen la Dirección Regional del Ministerio de Ambiente de Colón, las UAS del SINAPROC, INAC, MIVIOT, ACP, AMP, MOP, ARAP y MINSA.

...
VIGÉSIMO CUARTO: La aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto PERA infringe la legislación, toda vez que se produjo una afectación al ordenamiento jurídico en lo que respecta a la transparencia en la gestión pública, debido a la omisión de suministrar información relevante del Proyecto en el Foro Público llevado a cabo a propósitos del Proyecto, lo que limitó y afectó la participación ciudadana, teniendo presente que ésta es un principio cardinal en la protección ambiental de acuerdo a la Declaración de Río de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.

...

VIGÉSIMO SEXTO: En definitiva, el EslA del proyecto **PERA** cuyo **PROMOTOR** es la empresa **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO S.A.**, dado los impactos ambientales que conlleva, las incongruencias e inconsistencias que contiene y, sobretodo (Sic), la infracción al ordenamiento jurídico que la ejecución del proyecto conlleva, no debió ser aprobado, sino rechazado por el Ministerio de Ambiente.

..." (Cfr. fojas 13, 15 y 16 del expediente judicial).

Por otro lado, el 12 de octubre de 2018, el **Centro de Incidencia Ambiental de Panamá**, presentó una demanda contencioso administrativa de nulidad, contra el mismo acto arriba indicado, sustentando su accionar, entre otras cosas, en que:

"TERCERO: Que el proyecto **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO** se ubica en tierras en las que existen manglares y bosques maduros, tal como fue verificado por la Dirección de Administración de Sistemas de Información Ambiental del Ministerio de Ambiente en el proceso de evaluación del Estudio de Impacto Ambiental, a través de sus memorandos **MEMORANDO-DASIAM-933-15** (Prueba 4.2) y **MEMORANDO-DASIAM-0401-18** (Prueba 4.9) en la que identifica que 'de acuerdo al mapa de cobertura boscosa, año 2000, dentro de este globo de terreno se identifican las categorías de manglar y bosque maduro varias de las superficies que componen el proyecto se ubicarían sobre bosque de mangle y bosque latifoliado mixto maduro' y 'De acuerdo al mapa de Cobertura Boscosa y Uso de la Tierra del año 2012, las coordenadas (de modificación del proyecto) se localizan en las categorías de:

...
CUARTO: Que como quedó evidenciado por el informe técnico de la Dirección Regional de Colón de fecha 15 de agosto de 2015 (Prueba 4.4), las superficies que componen el proyecto se ubicarían sobre manglares, humedales ribereños y palustres:

...
QUINTO: Que para construir el proyecto **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO S.A.**, sería necesaria la remoción de humedales y bosque maduro, como se evidencia en el propio Estudio de Impacto Ambiental en su Capítulo 9 'IDENTIFICACIÓN DE IMPACTOS AMBIENTALES Y SOCIALES ESPECIFICOS' (ver en Prueba 3.1).

SEXTO: Que durante la fase de evaluación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO**, la Dirección de Gestión Integrada de Costas y Mares del Ministerio de Ambiente emitió el Informe de Evaluación del EslA-OCMAC-001 de 14 de septiembre de 2015 (Prueba 4.3) en el que manifiesta que el proyecto se ubica en un área de gran

biodiversidad y ecosistemas frágiles, por ello recomienda la recategorización del Estudio a una Categoría III.

...
NOVENO: Que pese a los llamados de atención a cerca (sic) de la necesidad de recategorizar el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO** y los impactos que dicho proyecto causaría los bosques maduros, manglares, humedales, ecosistemas coralinos y de pasto marino en Bahía Las Minas y en la zona de influencia del proyecto, el Ministerio de Ambiente aprobó dicho Estudio de Impacto Ambiental con una Categoría II.

..." (Cfr. fojas 238-239 del expediente judicial).

Siendo que, se presentaron dos (2) acciones contra el mismo acto administrativo, la Sala Tercera, mediante la Providencia de 13 de agosto de 2019, dispuso **acumular las demandas presentadas por la sociedad Payardi Terminal Company, S de R.L., y el Centro de Incidencia Ambiental de Panamá; a fin que ambas se surtieran bajo el expediente número 127-18** (Cfr. fojas 153-154 del expediente judicial).

Así las cosas, y en razón de las demandas presentadas, se le solicitó el **Ministerio de Ambiente que rindiera un informe de conducta en relación a la emisión del acto objeto reparo**, requerimiento que fue satisfecho mediante la emisión de la **Nota DM-1666-2019 de 23 de agosto de 2019**, y en donde indicó, entre otras consideraciones, lo siguiente:

"La **Resolución No. IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016**, que aprobó el Estudio de Impacto Ambiental, categoría II, del proyecto denominado '**PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO**', durante el recorrido del referido EsIA por la fase de Evaluación y Análisis que define el proceso administrativo establecido en el artículo 41 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 155 de 5 de agosto de 2011, se procedió en su momento a remitir el EsIA de marras a la Unidad Ambiental del **ARAP**, en primera instancia mediante la nota **DIEORA-DEIA-UAS-0133-1906-15** del 19 de junio de 2015 y posteriormente la información complementaria solicitada durante el proceso de evaluación al promotor del proyecto, mediante las notas **DIEORA-DEIA-UAS-0422-2611-15**, recibida el 1 de diciembre de 2019, y **DIEORA-DEIA-UAS-0215-1808-16**, recibida el 29 de agosto de 2016; no obstante, los comentarios admitidos en atención a la nota **DIEORA-DEIA-UAS-0133-1906-15** y **DIEORA-DEIA-UAS-0422-2611-15**, fueron remitidos fuera del término oportuno y respecto a la nota **DIEORA-DEIA-UAS-0215-1808-16**, no se obtuvo comentario por

dicha entidad. Por lo que, en seguimiento al Proceso de Evaluación definido en el Capítulo II del Decreto Ejecutivo 123 de agosto de 2009, se dio efecto a lo dispuesto en el artículo 42 del referido Decreto Ejecutivo que señala lo siguiente: *'En caso que las Unidades Ambientales Sectoriales (UAS) y municipales y las Administraciones Regionales no respondan en el tiempo arriba establecido se asumirá que las mismas no representan observaciones al desarrollo del proyecto'*.

En torno a la evaluación de la participación ciudadana presentada para la aprobación del EslA de marras se evidenció que aproximadamente un 80.5 % de la ciudadanía muestreada en el EslA desconocía del proyecto propuesto, por lo que en seguimiento al artículo 37 del Decreto 123 de agosto de 2009, que señala lo siguiente: *'...El promotor del proyecto, obra o actividad tendrá la obligación de realizar un foro público a su costo, durante la etapa de evaluación de los Estudios de Impacto Ambiental Categoría III, en una fecha coordinada con la ANAM, quien a su vez fungirá como moderador. Esta misma Autoridad podrá disponer la realización del Foro público respecto los Estudios Categoría II cuando, el proyecto, obra o actividad así lo amerite, o cuando la comunidad o comunidades localizadas dentro del área de influencia del proyecto o la sociedad civil organizada así lo soliciten...'* el Ministerio de Ambiente solicitó mediante nota DIEORA-DEIA-NC-0292-0408-15.

En este sentido, en seguimiento al proceso de evaluación se realizaron las publicaciones pertinentes (en periódicos de circulación nacional y fijado en el municipio de Colón) donde se señaló el lugar, fecha y hora del desarrollo del foro público y descripción general del proyecto a desarrollar. Una vez realizado el foro público el día **21 de septiembre de 2015**, la Dirección Regional de MiAmbiente de Colón, emitió su respectivo informe mediante nota **DRCL-1240-0109-2016** con la descripción del foro realizado (fojas 558 a 563 del expediente administrativo).

...

Finalmente indicamos, que en el proceso de evaluación para la verificación y aprobación del proyecto denominado **'PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO'** promovida por la sociedad **PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO, S.A.**, aprobado mediante la Resolución No. **IA-165-2016 del 26 de septiembre de 2016** y modificado mediante Resolución No. **DEIA-IAM-021-2018 del 1 de agosto de 2018**, se consideraron todos los aspectos técnicos contemplados en el estudio ambiental y verificados en campo, al igual que el cumplimiento de las normativas legales contenidas en el Texto Único de la Ley 41 de 1998, Ley 8 del 25 de marzo de 2015, así como el Decreto Ejecutivo No. 123 del 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto No. 155 de 5 de agosto de 2011 y demás normas

complementarias, que regulan los procesos de Estudio de Impacto Ambiental.

..." (Cfr. fojas 270-271 del expediente judicial).

Cabe mencionar en este punto, que la sociedad **Parque Energético Río Alejandro, S.A.**, en su calidad de tercero interesado, acudió al proceso y presentó sus consideraciones en relación a las acciones interpuestas por las actoras, resaltando que:

"TERCERO: Que contrario a lo expuesto por las demandantes, a través de los MEMORANDO-DEIA-0457-15, MEMORANDO-DEIA-0455-1906 y MEMORANDO-DEIA-0510-0307-15, se remitió a la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, a la Unidad de Economía Ambiental y a la Dirección Regional de Mi Ambiente de Colón, información relacionada al EsIA, correspondiente al proyecto denominado 'PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO', para sus correspondientes comentarios y mediante MEMORANDO-DEIA-0456-1906, se solicitó a la Dirección de Administración de Sistemas de Información Ambiental, la ubicación del proyecto. De igual forma se remitió información del proyecto para los comentarios correspondientes a las UAS del SINAPROC, ACP, INAC, ARAP, IDAAN, MIVIOT, MINSA, AMP y MPO, mediante nota DIEORA-DEIA-UAS-0133-1906-15, ello en atención a lo establecido en el Texto Único de la Ley 41 de 1998 y el Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo No. 155 de 5 de agosto de 2011 (ver fojas 25 a la 36 y 41 del expediente administrativo).

CUARTO: Que contrario a lo expuesto por las partes demandantes, mediante la Nota DIEORA-DEIA-NC-0292-040815, se solicitó al representante legal de la sociedad PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO, S.A., la realización de un foro público respecto al Estudio de Impacto Ambiental EsIA, categoría II, del proyecto titulado 'PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO', a desarrollarse en el corregimiento de Puerto Pílon, distrito y provincia de Colón, en función de lo establecido en el artículo 37 del Decreto Ejecutivo No.123 del 4 de agosto de 2009, para facilitar la participación de la comunidad directamente afectada por el desarrollo del proyecto, la cual fue debidamente notificada el día 12 de agosto de 2015 (ver foja 71 del expediente administrativo).

...

DÉCIMO SEXTO: Contrario a lo expuesto por las demandantes, mediante MEMORANDO-DEIA-0913-2511-15, MEMORANDO DEIA-0914-2511 Y MEMORANDO-DEIA-0917-2611-2015, se remitió a la Dirección Regional de Mi Ambiente de Colón, a la Unidad de Economía Ambiental y a la Dirección de Conservación Marino Costera respectivamente, la primera información aclaratoria del EsIA, categoría II, del proyecto denominado 'PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO', además mediante MEMORANDO-DEIA-0918-2611-15, se solicitó a la Dirección de Administración de Sistemas de Información

Ambiental la ubicación del proyecto. De igual forma mediante nota DIEORA-DEIA-UAS-0422-2611-15 se remitió a las UAS de AMP, SINAPROC, IDAAN, MIVIOT, ARAP, INAC, MINSA, la primera información aclaratoria del EsIA en mención, a fin de dar cumplimiento a lo establecido en el Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009 (ver fojas 351 a la 361 del expediente judicial).

...
VIGÉSIMO PRIMERO: Contrario a los argumentos subjetivos, sin fundamento, dirigidos a confundir a los Magistrados que conforman la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, falaces e incongruentes, vertidos por las partes demandantes, mediante informe del Foro Público del EsIA, categoría II, del proyecto denominado 'PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO', suscrito por el Departamento de Evaluación y Calidad Ambiental de la Dirección Regional de Mi Ambiente de Colón, se estableció que el mismo se desarrolló en la Casa Comunal de Puerto Pílon, distrito y provincia de Colón, a las 5 y 30 p.m. y tuvo una concurrencia de 67 personas (32 mujeres y 35 hombres), donde se expuso el marco legal que reguló la realización del foro público, además de la presentación del proyecto y la apertura del periodo de preguntas y respuestas, dando así cumplimiento con lo establecido en el Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009 (ver de foja 562 a la 563 del expediente administrativo).

..." (Cfr. fojas 314-318-320 del expediente judicial).

II. Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente caso, se observa que a través del Auto 137 de 12 de marzo de 2021, el Tribunal admitió las siguientes pruebas documentales aportadas por la demandante de la acción 127-18, así:

1. El Certificado del Registro Público de Panamá número 1417122 de 29 de enero de 2018, donde consta la existencia, vigencia, Representación Legal, entre otros datos, de la **empresa Payardi Terminal Company, S. de R.L.** (Cfr. foja 60 del expediente judicial);
2. Original de recibido del documento privado que consiste en el Escrito de Solicitud de Copias Autenticadas, presentado ante el Ministerio de Ambiente (Cfr. foja 67 del expediente judicial);
y
3. La copia autenticada de la Resolución No. IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, incluyendo el documento que trae adjunto (Cfr. fojas 82-88 del expediente judicial);

Asimismo, se admitió la prueba de informe aducida por la parte actora de la demanda 127-18, dirigida a oficiar al Ministerio de Ambiente para que remita la copia autenticada del expediente que contiene la solicitud de evaluación y aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, correspondiente al proyecto denominado "Parque Energético Río Alejandro".

En igual sentido, el Tribunal admitió las pruebas documentales aportadas por la accionante de la demanda 1303-18, en el siguiente orden:

1. El original del documento público que consiste en el Certificado del Registro Público de Panamá número 1589011 de 9 de octubre de 2018, donde consta la existencia, vigencia, Representación Legal, entre otros datos, del Centro de Incidencia Ambiental de Panamá (Cfr. foja 87 del expediente judicial);

2. Las copias autenticadas de los siguientes documentos públicos:

2.1. De la Autoridad de los Recursos Acuáticos:

2.1.1. Nota 0752-07-SAG-2015 de 21 de julio de 2015, incluyendo el documento que trae adjunto (Cfr. fojas 188-198 del expediente judicial); y

2.1.2. Nota UA-ARAP-145 de 10 de diciembre de 2015, incluyendo el Informe que trae adjunto (Cfr. fojas 220-223 del expediente judicial).

2.2. Del Ministerio de Ambiente:

2.2.1. Nota DASIAM-933-15 de 9 de septiembre de 2015 (Cfr. fojas 199-200 del expediente judicial);

2.2.2. Memorando OCTMC-118-2015, incluyendo el Informe que trae adjunto (Cfr. fojas 216-219 del expediente judicial);

2.2.3. Memorando DIGICH-332-2016 de 7 de julio de 2016 (Cfr. foja 224 del expediente judicial);

2.2.4. Memorando DASIAM-0401-18 de 8 de mayo de 2018 (Cfr. fojas 232-233 del expediente judicial);

2.2.5. El Informe de Evaluación del EsIA-OCMAC-001 de 14 de septiembre de 2015 (Cfr. fojas 201-204 del expediente judicial);

2.2.6 La Nota ARC-1624-0510-2015 de 5 de octubre de 2015, incluyendo el documento que trae adjunto (Cfr. fojas 205-215 del expediente judicial); y

2.2.7. La Resolución No. 1A-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, incluyendo el formato para letrado que trae adjunto (Cfr. fojas 225-231 del expediente judicial).

Por último, el Magistrado Sustanciador admitió como prueba documental presentada por la empresa Parque Energético Río Alejandro, S.A., como Tercero Interesado, los originales de los documentos públicos consistentes en dos (2) certificados de personas jurídicas expedidos por el Registro Público, visibles a fojas 293 y 297 del expediente judicial, así como la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el acto acusado, y que fue aducida por este Despacho.

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Conocidos los argumentos de las partes, y luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría advierte **que le asiste la razón a las demandantes;** criterio que pasamos a desarrollar a continuación, no sin antes hacer una breve referencia a elementos que resultan importantes dentro del desarrollo de la presente causa.

Cuando analizamos los argumentos ensayados, podemos dar cuenta que los mismos giran en torno a la incorrecta determinación de categoría que sufrió el estudio de impacto ambiental aprobado mediante la Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016.

En se orden de ideas, iniciamos haciendo una breve referencia de la parte motiva del acto objeto de reparo. Veamos.

“Que luego de la evaluación integral e interinstitucional del referido estudio, el día 12 de septiembre de 2016 se genera el Informe Técnico de Evaluación final, visible a fojas 566-589 del expediente administrativo, mediante el cual se recomienda APROBAR el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, correspondiente al proyecto denominado ‘PARQUE ENERGÉTICO RÍO ALEJANDRO’, fundamentándose en que el mencionado Estudio de Impacto

Ambiental cumple con los aspectos técnicos y formales, los requisitos mínimos establecidos en el Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009 y se hace cargo adecuadamente de los impactos producidos por el desarrollo del proyecto, por lo que se considera ambientalmente viable;" (Cfr. foja 85 del expediente judicial).

De conformidad al fragmento citado, la petición en su momento presentada por la empresa Parque Energético Río Alejandro, S.A., cumplió con los requisitos mínimos exigidos para este tipo de solicitud; escenario que nos obliga a acudir al expediente administrativo para así confrontar lo indicado en el acto objeto de reparo contra lo que se dio previo a su emisión.

Mediante la Nota 0752-07-SAG-2015 de 21 de julio de 2015, la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, remitió al Ministerio de Ambiente, el Informe de Evaluación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Parque Energético Río Alejandro, en donde indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

“



Resolución ANAM-N° IA-065-2000 Aprueba las declaración de Impacto Ambiental del proyecto Maricultura de algas Rojas en el Caribe Panameño.

Ampliaciones:

1. Debido a la complejidad y a la existencia de ecosistemas frágiles en la zona se debe considerar la re-categorización del Estudio III del estudio. Ya que va afectar áreas bien conservadas, de rica biodiversidad biológica terrestre, marina y zona vulnerables. Aunque no se van a desarrollar actividades en estos momentos, se debe pensar en los efectos de las sinergias que cada empresa representa.

”

Como se observa, desde ese momento ya se venía advirtiendo sobre la necesidad de una reclasificación de la categoría del estudio de impacto ambiental del proyecto en mención **a uno de categoría III.**

El 10 de diciembre de 2015, la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá emitió una nueva nota, la UA-ARAP-145, a través de la cual, dando seguimiento al proyecto Parque Energético Río Alejandro, se indicó lo siguiente:

“
Quedan por despejar otras ampliaciones descritas en el informe que emitimos, en su momento, pero que por alguna razón, no han sido contempladas:

- Re categorización del estudio a categoría III.
- No ha habido acercamiento a los proyectos dentro y colindantes a los sitios propuestos para el desarrollo del proyecto. Tal es el caso de Gracilaria Panamá S.A. en la cual en la ARAP existe un contrato activo, y no se observa documento que garantice tal acercamiento.
- Demostrar cómo se levantó la línea base, ya que el día de la inspección, no había acceso al sitio del proyecto.
- El PMA no incluye los 200 m² de mangle existente en Punta Medio.
- Bahía las minas es utilizada por los moradores para la pesca de carnada como ruta para la pesca en agua afuera de la bahía, ¿como se va a garantizar esta ruta de entrada y salida de embarcaciones pequeñas en esa zona?
- El foro público como tal, corresponde a EsIA categoría III, en el documento se habla de foro público.

”

De lo anterior se desprende que, aun habiéndose hecho observaciones en relación a la clasificación del estudio de impacto ambiental, **las mismas no habían sido atendidas.**

En ese marco conceptual, debemos resaltar que la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, no fue la única en emitir consideraciones en relación a la categoría del estudio de impacto ambiental del proyecto Parque Energético Río Alejandro; ya que, como se desprende de las constancias que reposan en el expediente, **el propio Ministerio de Ambiente**, mediante el Memorando OCMAC-015-2015 de 14 de septiembre de 2015, se pronunció de manera similar, al explicar lo siguiente:

Recomendación

En el análisis del presente Estudio de Impacto Ambiental debe ser reconsiderada su categoría de **Categoría II** a **Categoría III**, tomando en cuenta todas implicaciones ambientales actuales y posteriores, por la complejidad y riesgos de las actividades que se piensan realizar sobre los lotes o parcelas, por los impactos a generar y la potenciación de los riesgos sobre ecosistemas ambientalmente frágiles caracterizados por su gran biodiversidad tanto terrestres, marinos y costeros.

Como vemos, las referencias a la reclasificación, no solo, son aisladas; sino que además provienen de la misma entidad encargada de su aprobación.

Pero más allá de eso, resultan interesantes las conclusiones a las que se arriba en ese mismo documento, veamos.

Conclusión

El presente Estudio de Impacto Ambiental denominado **Parque Energético Río Alejandro en el Área de Puerto Pilón (Categoría II)**, tiene por objetivo inyectar energía eléctrica muy necesaria a la red de suministro de energía del País, propone el establecimiento de distintas instalaciones de generación de energía que por su naturaleza y la fuente de combustible sugerida a utilizar representan un alto riesgo de contaminación ambiental que se potencian por la presencia de otras empresas sobre la misma zona (Refinería Bahía las Minas) de similares características por lo que podrían generar impactos potenciados sobre valiosos ecosistemas (terrestres, marinos y costeros) que cumplen un papel eco sistémico en la generación de Bienes y servicios a la sociedad. Tal como está plasmado el presente estudio se plantea un cierto grado de incertidumbre al no tenerse una especificidad de las distintas actividades y los riesgos ambientales a generar, por lo que se requiere ampliar la información sobre la descripción de esas actividades para determinar los impactos ambientales que se podrán ocasionar. El proyecto es desconocido por gran parte de la población, no se tomó en cuenta la opinión de empresas ya establecidas en la zona, y algunas ya poseen concesiones de uso de agua aprobadas. Por tales consideraciones le solicitamos al promotor y equipo de consultores se pueda replantear el enfoque del **Parque Energético Río Alejandro**, sobre la base preferiblemente en la utilización de Tecnologías Renovables, como lo establecen los artículos **87, 88 y 89** de la **Ley 41 del 01 de julio de 1998**.

Como se observa, el informe indica en relación al proyecto que:

- Representa un alto de contaminación ambiental sobre valiosos ecosistemas.

- Hay incertidumbre en cuanto a las actividades a desarrollarse y por ende en cuanto a los riesgos ambientales a generar.

- Se requiere ampliar la información.
- El proyecto es desconocido para gran parte de la población.

Y culmina estableciendo que:

- **Se debe replantear el enfoque del Parque Energético Río Alejandro.**

Las consideraciones hasta ahora expuestas nos llevan a concluir que estamos ante un proyecto que, si bien fue identificado como Categoría II por parte del interesado al momento de su presentación, **las observaciones técnicas son concordantes al indicar que el mismo debió clasificarse como una categoría III.**

Por otro lado, y esta vez haciendo referencia a la vegetación existente en el sector, elemento que en parte sustenta las consideraciones arriba señaladas, la misma fue definida de la siguiente manera en el Informe Técnico fechado 15 de agosto de 2015:

“

Descripción del uso de suelo

El análisis de la Ortho-Foto, los recorridos dentro del área total del proyecto y el sobrevuelo realizado permitieron conocer y definir cuatro tipos de vegetación:

- El área de potrero incluido como uno de los usos de suelo y vegetación existente dentro del área total del proyecto, se refiere a los pastizales de vegetación gramínea y herbácea.
- La vegetación de manglar ocupa la sección oeste del área total del proyecto
- Los bosques (Bosque Secundario Joven, Bosque Secundario Intermedio y Bosque Secundario Maduro), ocupan áreas por encima de los 3,5 msnm, que no son alcanzadas por los aguajes ni las crecidas de los ríos.
- Los humedales ribereños y palustres actualmente no son utilizados en actividades antrópicas.

”

Lo que aquí se establece incorpora elementos adicionales al caso que nos encontramos analizando; y es que, como se observa, dentro del polígono donde está supuesto a desarrollarse el proyecto, existe gran cantidad de bosque joven, secundario intermedio y maduro; además de vegetación de manglar, humedales ribereños y palustres.

Como se observa, el área en cuestión es de gran importancia biológica, por lo que su intervención está supuesta a venir de la mano de acciones tendientes a minimizar el impacto, y es aquí donde entran en juego las categorías de los estudios de impacto ambiental y las medidas de mitigación que uno u otro pueda contener.

En el caso que nos ocupa, y como hemos observado, el proyecto fue propuesto bajo una Categoría II; motivo por el cual, deberíamos empezar por indicar cuando estamos ante un proyecto de este tipo.

Así las cosas, de conformidad al artículo 2 (numeral 41) del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, un *Estudio de Impacto Ambiental* es el documento que resulta de la integración de variables ambientales en el diseño, formulación y ejecución de obras, actividades y proyectos; describe sus características y proporciona antecedentes fundados para la identificación, interpretación y proyección de los impactos ambientales y, además, describe las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos significativos.

Por su parte, el artículo 24, al momento de definir las categorías de los estudios de impacto ambiental, indicó lo siguiente:

“Artículo 24. El Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental contemplará tres categorías de Estudios de Impacto Ambiental en virtud de la eliminación, mitigación y/o compensación de los potenciales impactos ambientales negativos que un proyecto, obra o actividad pueda inducir en el entorno.

...

Estudio de Impacto Ambiental Categoría II. Documento de análisis aplicables a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el artículo 16 de este Reglamento, cuya ejecución pueda ocasionar impactos ambientales negativos de carácter significativo que afecten parcialmente el ambiente; los cuales pueden ser eliminados o mitigados con medidas conocidas y fácilmente aplicables, conforme a la normativa ambiental vigente.

Se entenderá, para los efectos de este reglamento, que habrá afectación parcial del ambiente cuando el proyecto obra o actividad no genere impactos ambientales negativos significativos de tipo acumulativo o sinérgico.

Estudio de Impacto Ambiental Categoría III. Documento de análisis aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa

prevista en el Artículo 16 de este Reglamento, cuya ejecución pueda producir impactos ambientales negativos de tipo indirecto, acumulativo y/o sinérgico de significación cuantitativa y/o cualitativa, que ameriten, por tanto, **un análisis más profundo para su evaluación y la identificación y aplicación de las medidas de mitigación correspondientes.**" (El resaltado es nuestro).

De lo hasta ahora expuesto se colige, que en su momento existieron suficientes criterios técnicos tendientes a que se realizara una modificación en cuanto a la categoría del estudio de impacto ambiental al que nos hemos venido refiriendo; razón por la que, en concordancia con dichos pronunciamientos, el Ministerio de Ambiente debió solicitar el cambio de la categoría del estudio de impacto ambiental, tal y como lo contempla el artículo 18 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009.

En ese sentido, compartimos el cargo de infracción de la disposición mencionada; toda vez que, tal y como hemos podido observar, existía suficiente análisis técnico que sustentaba las razones por las cuales se estaba ante un proyecto que se debía tramitar a través de un estudio de impacto ambiental categoría III **y no II.**

Por otro lado, y refiriéndonos a la vegetación circundante, consideramos que también se ha vulnerado el artículo tercero del Resuelto ARAP 01 de 29 de enero de 2008; puesto que, de conformidad a lo dispuesto por esa norma, no está permitido realizar tala, ni el desmejoramiento de zonas en donde existan humedales, **forma de vida que como arriba pudimos ver, se encontraba presente en el área del proyecto.**

En otro orden de ideas, consideramos importante poner de relieve, tal y como se indicó en el acto objeto de reparo, que dentro del desarrollo de la evaluación del estudio de impacto ambiental en cuestión, no se contó con las consideraciones técnicas de la Dirección Regional del Ministerio de Ambiente de Colón y las UAS de la ARAP, MIVIOT, MINSA, INAC y SINAPROC; elemento que consideramos importante ponerlo de relieve dentro del contexto del análisis que nos encontramos realizando; ya que, si bien se explica que en una oportunidad las mismas fueron promovidas de forma extemporánea y en otra simplemente no fueron presentadas, lo cierto es que, ante esa realidad, el análisis realizado resulta incompleto en razón de la ausencia de las consideraciones de las entidades antes indicadas.

Lo antes expuesto, nos lleva a concluir que, en efecto, se ha dado una vulneración al ordenamiento jurídico por parte de la entidad demandada; puesto que, como ha quedado evidenciado el Ministerio de Ambiente ha omitido la aplicación de normas que debieron ser observadas y empleadas.

En razón de lo antes indicado, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **ES ILEGAL la Resolución IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016**, emitida por el **Ministerio de Ambiente**.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 127-18